



UNIVERSITEIT
AMSTERDAM

VU Research Portal

Say it loud – en vlug een beetje. Homoseksuele en transgender asielzoekers, laat uit de kast komen en geloofwaardigheid

Spijkerboer, T.P.; Jansen, S.

published in

Asiel&Migrantenrecht
2012

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Spijkerboer, T. P., & Jansen, S. (2012). Say it loud – en vlug een beetje. Homoseksuele en transgender asielzoekers, laat uit de kast komen en geloofwaardigheid. *Asiel&Migrantenrecht*, 3(9), 454-463.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Homoseksuele en transgender asielzoekers, laat uit de kast komen en geloofwaardigheid *Say it loud - en vlug een beetje*



Sabine Jansen en Thomas Spijkerboer bespreken in een tweeluik de belangrijkste knelpunten in het Nederlandse asielbeleid voor lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender asielzoekers. In dit tweede deel: wat als iemand later uit de kast komt? En hoe wordt de geloofwaardigheid beoordeeld? De vermeende verlichte omgang van Nederland met seksuele oriëntatie en genderidentiteit blijkt een dun vernislaagje.

Het vorige deel van dit artikel¹ over lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender (LHBT) asielzoekers behandelde het zogenaamde discretievereiste en de relevantie van strafbaarstelling van homoseksuele handelingen. In dit deel gaan we in op problemen die asielzoekers krijgen als ze pas in tweede instantie verklaringen afleggen over hun seksuele oriëntatie of genderidentiteit en op geloofwaardigheidskwesties in LHBT asielzaken. We sluiten af met enige bespiegelingen die op beide artikelen samen ingaan.

Laat uit de kast komen

LHBT asielzoekers kunnen verschillende redenen hebben om niet direct bij binnenkomst te vertellen dat hun vlucht samenhangt met hun seksuele voorkeur of genderidentiteit. Misschien hebben ze er nooit eerder met iemand over gesproken, misschien zijn ze er tegenover zichzelf nog niet uit, mogelijk spelen er gevoelens van schuld of schaamte, of van angst dat andere asielzoekers erachter komen, of de tolk uit het land van herkomst. Misschien weten ze niet dat seksuele voorkeur of genderidentiteit een grond kan zijn voor asiel.

Maar ingevolge de vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak over herhaalde aanvragen worden nieuwe verklaringen in een tweede asielprocedure niet meegenomen

bij de rechterlijke beoordeling.² Deze jurisprudentie betreft onder meer zaken waarin asielzoekers pas in een tweede procedure aanvoerden het slachtoffer te zijn geworden van seksueel geweld, en in een aantal zaken was de eerste aanvraag in een snelle asielprocedure afgehandeld.³ Omdat de Afdeling bestuursrechtspraak artikel 83 Vw 2000 (dat in asielzaken een ex nunc-toetsing in beroep beoogde in te voeren) interpreteert in het licht van haar jurisprudentie over herhaalde aanvragen, wordt ook in beroep door de rechter geen acht geslagen op nieuwe verklaringen.⁴ Het komt er dus op neer dat als een asielzoeker pas na de beschikking in de eerste asielprocedure vertelt lesbisch, homoseksueel, biseksueel of transgender te zijn, de rechter daar niet meer op zal letten, ongeacht of dit in dezelfde (eerste) asielprocedure aan de orde komt, of in een volgende procedure.

¹ A&MR 2012/7, p. 320 e.v.

² De standaarduitspraak is nog steeds ABRvS 4 april 2003, RV 1950-2009, 62, noot Groenewegen, RV 2003, 49, noot Vermeulen, JV 2003/219, noot Spijkerboer, AB 2003, 315, noot Vermeulen. De Afdeling vindt deze toepassing van artikel 4:6 Awb niet in strijd met artikel 32 Procedurereguleerlijn, ABRvS 28 juni 2012, JV 2012/374, noot Reneman.

³ Zie uitgebreider Thomas Spijkerboer: *Het hoger beroep in vreemdelingen-zaken*, Sdu, Den Haag 2002, p. 50-52; T.P. Spijkerboer en B.P. Vermeulen: *Vluchtelingenrecht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2005, p. 304-306; W.J. van Bennekom en J.H. van der Winden: *Asielrecht*, Boom, Den Haag 2011, p. 115-124. Er is een theoretische uitzondering op deze regel, maar die wordt vrijwel nooit toegepast, en ons is geen enkel geval bekend van toepassing in een LHBT zaak.

⁴ Zie nader Spijkerboer 2002, p. 42-44; Spijkerboer/Vermeulen 2005, p. 301-303; Van Bennekom/Van der Winden 2011, p. 321 e.v.

Daarbij maakt het niet uit waarom de asielzoeker zegt in eerste instantie er niet over te hebben verklaard. Nederland is het enige land in Europa dat een zo formeel *ne bis in idem*-beginsel toepast in LHBT asielzaken. In het enige andere land waar het beginsel wel een rol speelt in LHBT zaken, Oostenrijk, wordt veel inhoudelijker getoetst of sprake is van een nieuw feit. Zo werd in een Oostenrijkse zaak bij het vaststellen of sprake was van een nieuw feit niet alleen gekeken naar het moment waarop de asielzoeker zich bewust werd van zijn seksuele voorkeur, maar ook en vooral naar het moment waarop hij deze voorkeur voor het eerst aan anderen meedeelde, of en op welk moment hij voor het eerst seksueel actief werd, en wanneer zijn seksuele voorkeur publiekelijk bekend werd.⁵ Zoals we zullen zien wordt die constructie in Nederland uitdrukkelijk verworpen.

In een aantal zaken stelde de asielzoeker dat hij zich er pas in Nederland van bewust was geworden dat hij homo was. Een Somalische man zei in zijn tweede asielprocedure dat hij zich er altijd van bewust was geweest dat hij alleen naar mannen keek, maar dat hij zijn seksuele voorkeur pas als zodanig benoemde nadat hij een paar jaar in Nederland had verbleven. De Afdeling vond dat hij zich altijd al bewust was geweest van zijn seksuele voorkeur, en dat dus tijdens de eerste procedure al had moeten vertellen. 'Dat de 'coming-out' nu pas plaatsvindt, doet er niet aan af dat de vreemdeling eerder gewag had moeten maken van zijn geaardheid.' Ook dat hij pas na een paar jaar in Nederland een seksuele relatie met een man aanging, maakte dat niet anders.⁶ Een Nigeriaan was zich, aldus de rechtbank, al voor zijn vertrek uit Nigeria bewust van zijn homoseksuele gevoelens. Hij had daar tijdens de eerste procedure melding van moeten maken, ook al was zijn homoseksualiteit niet de reden voor zijn vertrek uit Nigeria, en ook al was hij pas in Nederland openlijk seksueel actief geworden.⁷ Een Senegalees stelde in een tweede asielprocedure dat hij zich tijdens zijn eerste procedure er wel van bewust was dat hij seksuele problemen had, maar hij beschouwde die als een ziekte. Hij had, aldus de minister en de rechtbank, dan in elk geval van die medische problemen al melding moeten maken tijdens de eerste procedure.⁸ De Afdeling verwierp het ingestelde hoger beroep zonder motivering.⁹

Ook zaken waarin asielzoekers stellen dat zij door het maatschappelijke taboe op homoseksualiteit in hun land van herkomst niet in staat waren om tijdens hun eerste asielprocedure verklaringen af te leggen over hun homoseksualiteit worden standaard verworpen.¹⁰

Een Iraanse man had in zijn eerste asielprocedure verklaard dat hij ten onrechte werd beschuldigd van homoseksualiteit, maar dat niet als asielmotief naar voren gebracht. In een tweede procedure stelde hij dat hij uit schaamte niet had kunnen zeggen dat hij homo was. Dat is, aldus de Afdeling, niet overtuigend 'nu uit de rapporten van de in de eerdere procedure afgenomen nader gehoren blijkt dat de rapporteurs, voorafgaand aan deze gehoren, aan de vreemdeling hebben meegedeeld dat hij in vrijheid kan spreken en dat al het besprokene vertrouwelijk zal worden behandeld en de vreemdeling voorts desgevraagd heeft aangegeven dat er geen zaken zijn waarover hij niet heeft durven te verklaren.' Een lidmaatschapskaart van het COC, een internetartikel en foto's van hem en zijn gestelde partner waren onvoldoende om alsnog uit te gaan van zijn homoseksualiteit.¹¹ Deze uitspraak van de Afdeling is opmerkelijk, omdat een vast onderdeel van haar jurisprudentie over 'gevoelige' onderwerpen inhoudt dat asielzoekers althans iets moeten zeggen over de dingen waar ze moeite mee hebben.¹² Dat was precies wat deze Iraanse man deed, maar de Afdeling behandelt de zaak desalniettemin alsof hij niets over zijn homoseksualiteit heeft gezegd.

In een zaak waarin een psycholoog op basis van de stukken uit de tweede asielprocedure tot de conclusie kwam dat de asielzoeker leed aan geïnternaliseerde homofobie, concludeert de Afdeling dat daarmee niet aannemelijk is geworden dat hij daar ook al tijdens de eerste procedure last van had.¹³ Een Irakese man vertelde pas in zijn derde procedure over de problemen met betrekking tot zijn homoseksualiteit. Volgens een psychologisch rapport leed hij aan PTSS, onder meer veroorzaakt door de moord op zijn vriend. Volgens hetzelfde rapport was het voor hem eerder niet mogelijk om over zijn homoseksualiteit te praten met mensen met wie hij geen vertrouwensrelatie had. De voorzieningenrechter was desondanks van oordeel dat hij tenminste had moeten spreken over zijn onvermogen om hierover te spreken. Zijn homoseksualiteit werd niet beschouwd als een nieuw feit en zijn beroep was ongegrond.¹⁴ Een andere Irakese asielzoeker, aan wie eerder op grond van het categoriaal beschermingsbeleid een vergunning was verleend, werd tegengeworpen dat hij ten tijde van zijn eerste aanvraag, in 1997, van zijn homoseksualiteit melding had moeten maken.¹⁵

Om kort te gaan: de Afdeling – met in haar voetspoor de rechtbanken – heeft een imposante conduitestaat waar het gaat om het volstrekt negeren van de mogelijkheid dat lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender asielzoekers in eerste instantie niet in staat zijn gewag te maken van hun seksuele oriëntatie of genderidentiteit. De Afdelingsjurisprudentie is op

5 Asylgerichtshof 10 februari 2010, E1 217.905-4/2010, Fleeing Homophobia rapport p. 67, zie: <http://www.rechten.vu.nl/nl/onderzoek/conferenties-en-projecten/onderzoeksproject-fleeing-homophobia/index.asp>.

6 ABRvS 14 april 2006, 200601113/1, ve06000557. Zie ook Sabine Jansen, Op de vlucht voor homohaar, over discriminatie en discretie, *Nieuwsbrief Asiel- en Vluchtelingenrecht* 2006, nr. 3, p. 145-146.

7 Rb. 's-Gravenhage zp Amsterdam 6 november 2009, Awb 09/37284, hoger beroep ongemotiveerd (d.w.z. met toepassing van artikel 91 lid 2 Vw 2000) verworpen in ABRvS 8 december 2009, 200908695/1/V2.

8 Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 22 juni 2010, Awb 10/18687.

9 D.w.z. met gebruik van artikel 91 lid 2 Vw 2000, ABRvS 10 augustus 2010, 201006375/1/V2, vgl. ook Rb. 's-Gravenhage 3 maart 2010, Awb 09/14203, ABRvS 23 augustus 2010, 201003043/1/V2, www.raadvanstate.nl.

10 ABRvS 4 februari 2010, 200909364/1/V2, bevestiging van Rb. 's-Gravenhage zp Rotterdam 30 oktober 2009, Awb 09/11045 (Sierra Leone). Rb. 's-Gravenhage zp Zwolle 15 mei 2008, Awb 08/13416, hoger beroep ongemotiveerd verworpen in ABRvS 4 juni 2008, 200803565/1 (China). ABRvS 8 juli 2010, 201006033/1/V2, bevestiging van Rb. 's-Gravenhage zp Zwolle 17 juni 2010,

Awb 10/18620 en 10/18618 (Iran). Vgl. ook ABRvS 23 december 2009, 200909367/1/V2, hoger beroep ongemotiveerd verworpen van Rb. 's-Gravenhage zp Arnhem 27 november 2009, Awb 09/41874 en 09/41872 (Iran).

11 ABRvS 10 december 2008, JV 2009/85.

12 I.h.a. ABRvS 28 juni 2002, JV 2002/294. In de zaak van een Senegalese homo Rb. 's-Gravenhage 22 juni 2010, AWB10/18690 en 10/18687, hoger beroep ongemotiveerd verworpen in ABRvS 10 augustus 2010, 201006375/1/V2.

13 ABRvS 13 januari 2012, JV 2012/118, noot Spijkerboer.

14 Rb. 's-Gravenhage zp Zwolle 27 maart 2012, Awb 12/7040; 12/7039.

15 Rb. 's-Gravenhage zp Groningen 17 maart 2010, Awb 08/42096, 37, hoger beroep ongemotiveerd verworpen in ABRvS 14 oktober 2010, 201003573/1/V1. Vgl. Rb. 's-Gravenhage zp Almelo 6 november 2009, Awb 09/38377 (Irak) en Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 31 december 2010, Awb 10/24828 (Irak).

dit punt voor LHBT asielzoekers niet anders dan voor andere asielzoekers. Maar de problematiek (zich niet bewust zijn van seksuele identiteit, schaamte, angst voor geweld van bijvoorbeeld andere asielzoekers als de seksuele identiteit uitlekt) is wel degelijk specifiek voor LHBT asielzoekers. De kwestie doet zich bij LHBT asielzoekers immers veel vaker en veel indringender voor dan bij asielzoekers in het algemeen. Lagere rechters gaan overigens vaak wat subtieler om met verschillende stadia van bewustwording van homoseksualiteit, die relevant kunnen zijn voor de kwalificatie 'nieuw feit'.¹⁶

Op dit punt wordt een uitzondering gemaakt voor kinderen. Er zijn twee uitspraken waarin werd geaccepteerd dat een tweede asielaanvraag ook door de rechter inhoudelijk werd bekeken. In beide gevallen was de betrokken asielzoeker tijdens de eerste asielprocedure jong en was zijn asielverzoek afhankelijk van dat van zijn ouders.¹⁷ Maar deze uitzondering werd niet toegepast in de zaak van een Iraniër die op zijn veertiende naar Nederland kwam. Zijn zaak werd niet op grond van artikel 4:6 Awb afgedaan, maar met het argument dat de Iraanse autoriteiten geen bijzondere negatieve aandacht voor hem hadden.¹⁸ Met dat argument kan elke asielzaak van een homo die als kind naar Nederland is gekomen van tafel worden geveegd.

De minister heeft gereageerd op de aanbevelingen van het COC naar aanleiding van het Fleeing Homophobia rapport. Volgens die reactie is het niet zo dat 'als een asielzoeker pas in een volgende procedure voor zijn homoseksualiteit uitkomt, zonder nadere toets wordt tegengeworpen dat het niet om een nieuw feit gaat'.¹⁹ Deze stelling lijkt ons in tegenspraak met het onlangs verschenen dossieronderzoek naar Irakese homoseksuele asielzoekers, dat de IND deed in het kader van de evaluatie van de gevolgen van de beëindiging van het categoriaal beschermingsbeleid Irak. Daarin staat: 'Drie personen zijn enkel afgewezen op grond van artikel 4:6 AWB, waarbij een toets op de verklaringen over de gestelde homoseksualiteit niet heeft plaatsgevonden'.²⁰ Ook uit gepubliceerde uitspraken blijkt niet dat de minister herhaalde aanvragen van LHBT's steeds inhoudelijk beoordeelt.²¹ De Rechtbank Zwolle overwoog in een recente zaak van een Iraniër die in zijn tweede procedure voor het eerst vertelde dat hij homoseksueel was, dat de minister niet in overeenstemming met het in zijn brief van 21 maart 2012 uiteengezette beleid had gehandeld.²² Zowel uit eigen on-

derzoek van de IND als uit jurisprudentie blijkt dus dat het wel degelijk voorkomt dat zonder nadere toets wordt tegengeworpen dat de pas in een tweede asielprocedure aangevoerde homoseksualiteit niet als nieuw feit beschouwd wordt, en daarom niet inhoudelijk wordt beoordeeld.

Artikel 83 Vreemdelingenwet 2000 werd per 1 juli 2010 gewijzigd om te bewerkstelligen dat de rechtbank het beroep ex nunc kan beoordelen, ook als stellingen of bewijsmateriaal pas later worden ingebracht zonder dat het om nova gaat.²³ De Afdeling interpreteert artikel 83 Vreemdelingenwet 2000 echter als tevoren, en negeert de wetswijziging.²⁴

Het ontbreken van – soms – bestuurlijke beoordeling en – altijd – rechterlijke toetsing als asielzoekers pas na de eerste beschikking melden dat ze lesbisch, homoseksueel, biseksueel of transgender zijn, staat op gespannen voet met de daadwerkelijke ex nunc-toetsing van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens.²⁵ Daar kan aan worden toegevoegd dat de UNHCR Guidance Note op dit punt uitdrukkelijk stelt: 'Even where the initial submission for asylum contains false statements, or where the application is not submitted until some time has passed after the arrival to the country of asylum, the applicant can still be able to establish a credible claim.'²⁶ Zowel de bestuurlijke praktijk als staande rechtspraak staan haaks op deze aanbeveling.

Het continuïteitsvereiste

In de zaak van een Irakese man aanvaardde de rechtbank niet de gestelde homoseksualiteit als een nieuw feit, maar wel zijn biseksualiteit. Dat baatte hem echter niet, omdat hij niet reeds voor zijn vertrek uit Irak problemen had ondervonden vanwege zijn seksuele voorkeur. Daarom voldeed hij – volgens de rechtbank – niet aan het continuïteitsvereiste.²⁷ De rechtbank (en in haar voetspoor de Afdeling) zit hier twee keer fout. Ten eerste omdat het continuïteitsvereiste een andere strekking heeft (namelijk: u heeft pas na vertrek uit het land van herkomst gegronde vrees voor vervolging gekregen vanwege hier te lande ondernomen activiteiten; zijn die activiteiten een voortzetting van reeds in het land van herkomst ondernomen activiteiten?²⁸). Ten tweede omdat het continuïteitsvereiste op grond van artikel 5 Definitierichtlijn niet gesteld kan worden.²⁹ Uit deze uitspraak blijkt dat, ook als het *ne bis in idem*-beginsel niet op de gebruikelijke formalistische manier wordt toegepast, er ook nog andere manieren zijn om niet inhoudelijk naar later aangevoerde seksuele oriëntatie of genderidentiteit te kijken.

16 V.zr. Rb. 's-Gravenhage z.p. Assen 2 februari 2006, Awb 06/54668; Rb. 's-Gravenhage z.p. Groningen 17 november 2006, Awb 06/52447; Rb. 's-Gravenhage z.p. Zwolle, 26 september 2007, Awb 06/55693; Rb. 's-Gravenhage z.p. Haarlem 7 december 2007, Awb 07/44180; Rb. 's-Gravenhage z.p. Haarlem 8 december 2009, Awb 08/40650, LJN: BK 7528.

17 Rb. 's-Gravenhage z.p. 's-Hertogenbosch 24 juli 2003, Awb 03/36870, ABRvS 3 oktober 2003, 200305027/1, NAV 2003/310, JV 2004/3 (Somalië). Rb. 's-Gravenhage z.p. Haarlem 10 december 2009, Awb 09/36705 (Iran).

18 ABRvS 14 november 2011, JV 2012/79, noot Jansen.

19 Brief van de Minister voor Immigratie, Integratie en Asiel aan de Voorzitter van de Tweede Kamer, 21 maart 2012, TK 19 637, nr. 1510. Vgl. Vc 2000, C14/4.1 sub b: 'In geval er twijfel bestaat of toepassing van artikel 4:6 Awb in een individuele zaak redelijk te achten is, wordt de aanvraag – al dan niet binnen de algemene asielprocedure – inhoudelijk beoordeeld aan de hand van de artikelen 29, 30 en 31 Vw.'

20 *Evaluatie gevolgen beëindiging categoriaal beschermingsbeleid Irak*, Immigratie- en Naturalisatiedienst, Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, september 2011, verschenen op 20 maart 2012.

21 Zie bijvoorbeeld ABRvS 13 januari 2012, JV 2012/118, noot Spijkerboer.

22 Rb. 's-Gravenhage z.p. Zwolle 13 april 2012, Awb 12/9171; 12/9174, vluchtweb.

23 Zie uitgebreid Thomas Spijkerboer: *De nieuwe asielprocedure*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2010, beschikbaar op libri.arsaequi.nl; Jakob Wedemeijer: *De nieuwe asielprocedure*, A&MR 2010, p. 398-407.

24 Hannah Helmink: *De ex nunc toets in vreemdelingenzaken*, A&MR 2012, p. 291-303, op p. 296-298.

25 Zie uitgebreid T.P. Spijkerboer en B.P. Vermeulen: *Vluchtelingenrecht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2005, p. 307-313.

26 UN High Commissioner for Refugees: *UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity*, 21 november 2008, par. 38.

27 Rb. 's-Gravenhage z.p. Roermond 6 augustus 2009, Awb 08/41419, hoger beroep ongemotiveerd verworpen in ABRvS 10 juni 2010, 200906705/1/V2, vgl. Rb. 's-Gravenhage z.p. Dordrecht 9 maart 2010, Awb 10/542, hoger beroep ongemotiveerd verworpen in ABRvS 31 mei 2010, 201003422/1/V1.

28 Spijkerboer/Vermeulen 2005, p. 63-64.

29 ABRvS 13 januari 2010, JV 2010/96.

Inmiddels heeft Minister Leers op aandringen van het COC per 1 oktober de volgende passage in de Vreemdelingencirculaire opgenomen:

‘Indien de vreemdeling pas tijdens een tweede of opvolgende asielaanvraag aangeeft dat hij homoseksueel is, en deze informatie wordt geloofwaardig geacht, dan wordt de vreemdeling niet tegengeworpen dat hij niet tijdens een voorgaande procedure gewag heeft gemaakt van zijn homoseksuele gaardheid.’³⁰

We hopen dat deze beleidswijziging onder de aandacht gebracht wordt van alle betrokken IND-ambtenaren, zodat het hierboven geschetste probleem binnenkort tot het verleden gaat behoren.³¹

Geloofwaardigheid

Geloofwaardigheidsbeoordeling in asielzaken is notoir moeilijk. We zijn er niet bij geweest, bewijsstukken en getuigen ontbreken vaak uit de aard der zaak. De asielzoeker zelf is de belangrijkste bron van bewijs, maar die heeft een evident belang bij het uitsluitend verstrekken van bewijs dat de asielaanvraag ondersteunt. Aan de andere kant bestaat de mogelijkheid dat de IND de neiging heeft om bewijs van risico's laag in te schatten en om, tijdens het vaak langdurige besluitvormingsproces, later aangevoerd materiaal zo te interpreteren dat de al eerder (bijvoorbeeld in het voornemen) ingenomen positie wordt bevestigd, in plaats van het dossier in zijn geheel met een open mind te beoordelen.³² Een andere complicatie is dat uitgerekend mensen die vreselijke dingen hebben meegemaakt niet altijd in staat zijn daarover ordentelijk te verklaren.

Juist bij LHBT asielzoekers kunnen zich nog extra problemen voordoen. Die hebben deels te maken met het feit dat het verborgen houden van hun seksuele voorkeur of genderidentiteit voor hen een overlevingsstrategie kan zijn geweest. Niet voor alle LHBT asielzoekers is de mededeling aan het begin van het nader gehoor dat alles wat zij zeggen vertrouwelijk wordt behandeld, voldoende om met deze strategie te breken. Bovendien kan deze overlevingsstrategie zo ver gaan dat sprake is van geïnternaliseerde homo- of transfobie – de betrokkene ontkent ook tegenover zichzelf LHBT te zijn.³³ Een tweede probleem dat bij LHBT asielzoekers specifieke vormen kan aannemen is het gebruik van de categorieën L, H, B en T zelf. Voor sommigen van hen is het onderscheid tussen transseksualiteit en homoseksualiteit vloeiend. Anderen gebruiken de term homoseksualiteit alleen voor mannen die zich vrouwelijk of promiscue gedragen, zodat een man die een relatie heeft met een andere man maar niet bij de aldus opgevatte groep homoseksuelen

hoort, zal ontkennen homo te zijn.³⁴ Het feit dat de begrippen lesbisch, homo, bi en transgender in andere landen soms op een andere manier worden gebruikt kan tot begripsverwarring leiden die resulteert in ongeloofwaardigheid.

Net als in andere Europese landen worden in Nederland stereotypen gebruikt om geloofwaardigheid te beoordelen. We noemen een aantal voorbeelden.

In een aantal zaken wordt het door de IND ongeloofwaardig gevonden dat een asielzoeker niet op de hoogte is van de strafrechtelijke bepalingen in het land van herkomst. In Iraanse zaken wordt het pauselijke onderscheid tussen homoseksualiteit en homoseksuele handelingen gebruikt: de asielzoeker krijgt in de beschikking tegengeworpen dat hij ten onrechte heeft gesteld dat homoseksualiteit in Iran strafbaar is, terwijl dat volgens het Iraanse wetboek van strafrecht geldt voor homoseksuele handelingen.³⁵ Een man kreeg door de IND tegengeworpen dat hij geen personen kent die strijden voor rechten van homoseksuelen in Pakistan, en ook geen namen van boeken, films en tijdschriften met het thema homoseksualiteit.³⁶ In een andere zaak vond men het bevreemdend dat een man geen ondergrondse organisaties voor homoseksuelen in Burundi kende, terwijl hij stelde jarenlang een relatie met een man te hebben gehad.³⁷ In sommige gevallen wordt asielzoekers meer in het algemeen tegengeworpen dat zij hun homoseksualiteit niet serieus genoeg hebben genomen. Een man wordt niet geloofd omdat hij ‘nimmer een andere invulling aan homoseksualiteit heeft gegeven dan het hebben van seksueel contact en zich nimmer heeft verdiept in wat het betekent om homoseksueel te zijn’.³⁸ Soms wordt verwacht dat LHBT asielzoekers op de hoogte zijn van homo-symbolen als regenbogen en roze driehoeken.³⁹

De veronderstelde kennis over de maatschappelijke positie van homoseksualiteit is een problematische grond om tot ongeloofwaardigheid te concluderen. Is het doorslaggevend als iemand niet of niet precies weet wat het strafrecht bepaalt over seksuele oriëntatie en genderidentiteit? Is iedereen studieuze genoeg om dat uit te pluizen? Stuiten LHBT's er wel altijd op, en hebben ze bijvoorbeeld niet veel meer last van (dreigend) geweld van familie of sociale omgeving en een gebrek aan bereidheid van de politie om daar tegen op te treden? In dat geval is het voor LHBT's veel belangrijker om straatwies te zijn dan om de wet te kennen. Ook voor andere aspecten van de ernst waarmee LHBT's verondersteld worden zich tot hun seksuele voorkeur te verhouden geldt: het spreekt niet vanzelf dat dit een betrouwbare manier is om tot een geloofwaardigheidsoordeel te komen. Iemand met een monogame relatie weet niet noodzakelijkerwijze veel van openbare ontmoetingsplekken. Iemand die laag opgeleid is of van het platteland komt weet misschien weinig van LHBT media.

30 WBV 2012/21, Stcrt. 2012, 19403, 27 september 2012.

31 Dat dit nodig is, blijkt bijvoorbeeld uit een voornemen van 8 november 2012 (nr. 0901.19.1026) waarin een Egyptenaar pas in de derde procedure in staat was over zijn homoseksualiteit te spreken. Het voornemen wees zijn aanvraag glashard af op grond van 4:6 Awb, met de standaardmotivering dat hem in de eerdere procedures was medegedeeld dat hij in vrijheid kon spreken en dat al het besprokene vertrouwelijk zou worden behandeld.

32 Dit hebben wij niet zelf bedacht, maar ontleend aan de Britse asielrechter Lord Justice Simon Brown in *R. v. Home Secretary, ex parte Turgut* (28 januari 2000), geciteerd in o.m. EHRM 6 maart 2001, *Hilal tegen Verenigd Koninkrijk*, 45276/99, par. 37.

33 ABRvS 13 januari 2012, JV 2012/118, noot Spijkerboer; zie over deze zaak ook Middelkoop 2010, p. 512-513.

34 Vgl. de voorbeelden in noot 45.

35 Vernietigd in Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 6 juli 2009, Awb 08/41885, Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem, 12 juli 2010, Awb 09/38194; Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem, 8 december 2009, Awb 08/40650, ABRvS 13 januari 2012, 20100243/1/V3, JV 2012/118, noot Spijkerboer; Rb. 's-Gravenhage 11 december 2009, LJN: BK7528.

36 Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem, 9 maart 2010, Awb 10/6920.

37 Beschikking 28 januari 2011, nr. 0607-27-04150. Vgl. ook Rb. 's-Gravenhage, zp Haarlem 8 december 2009, ve09001847, LJN: BK7528.

38 Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 29 september 2009, JV 2010/20, noot S. Jansen.

39 Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 11 januari 2011, Awb 10/38833.

Een beslistmedewerker van de IND stelde in een geautoriseerd interview dat iemand alleen homoseksueel is als hij zich seksueel of romantisch aangetrokken voelt tot personen van het zelfde geslacht. Iemand die slechts seksuele handelingen verricht met personen van het zelfde geslacht is geen homoseksueel, en kan dus niet tot de sociale groep van homoseksuelen behoren.⁴⁰

Het onderscheid tussen homoseksualiteit en homoseksuele handelingen is om twee redenen problematisch. Ten eerste is de vraag of seksuele oriëntatie over identiteit of over handelin-

Het ligt op het eerste gezicht volstrekt niet voor de hand dat je realiseren dat je L, H, B of T bent (voor zover die categorieën al gebruikt kunnen worden) in Islamabad net zo verloopt als in Venlo.

In andere gevallen wordt een vreemdeling niet als homo aangemerkt omdat hij zelf ontkent homo te zijn. Een Iraakse man had vijf jaar een seksuele relatie met een man, maar zei niet te weten of hij homo was omdat hij geen seksuele gevoelens had voor andere mannen dan zijn partner. De minister vond dit ongeloofwaardig, maar de rechtbank vernietigde deze beschik-

Soms worden LHBT asielzoekers niet geloofd omdat zij geen melding maken van de schuldgevoelens die van hen, gezien hun culturele achtergrond, verwacht worden.

gen gaat voorwerp van een langlopende theoretische en politieke discussie; het is bizar om hier antwoorden goed of fout te rekenen. Dan zwijgen we nog van de interculturele misverstanden of verschillen van inzicht die in dit verband kunnen rijzen. Ten tweede is het gevaar van vertaalproblemen wel heel groot, want hoe zeker weten we dat de asielzoeker, de tolk en de contactambtenaar de verfijnde terminologie waar het hier om gaat op dezelfde manier gebruiken, en er het zelfde mee bedoelen?⁴¹

Soms worden LHBT asielzoekers niet geloofd omdat zij geen melding maken van de schuldgevoelens die van hen, gezien hun culturele achtergrond, verwacht worden. 'Mede gezien het grote taboe dat in Afghanistan op homoseksualiteit rust, is het bevreemdingwekkend dat de vreemdeling in het nader gehoor heeft verklaard dat hij geen emotionele problemen had bij zijn ontdekking dat hij ook op mannen valt.'⁴² In andere zaken wordt de ongeloofwaardigheid gemotiveerd met de stelling dat de vreemdeling onvoldoende heeft verklaard over zijn proces van bewustwording: 'nimmer is gebleken uit de verklaringen van betrokkene dat er sprake is geweest van enige zoektocht naar zijn seksuele geaardheid, danwel onderdrukking van zijn gevoelens. Dit bevreemdt te meer, nu betrokkene heeft verklaard dat homoseksualiteit binnen zijn traditie een grote belediging is voor de Afrikaanse cultuur en dat homoseksualiteit verboden is binnen de islam.'⁴³

Zoals Laurie Berg en Jenni Millbank hebben betoogd is het problematisch om de opeenvolgende fasen van coming out, die in een westerse context zijn ontwikkeld en die hier ook al ter discussie staan, zonder meer toe te passen op andere contexten.⁴⁴

king.⁴⁵ Een ander voorbeeld is een zaak van een Marokkaanse man die een relatie had met een transvrouw, die lichamelijk man was. De minister vond hem geen homo, maar de rechtbank oordeelde dat onderzocht moest worden in hoeverre in Marokko aan deze niet-heteroseksuele relatie uiting kan worden gegeven.⁴⁶

Het kan uiteraard lastig zijn om te bepalen of iemand LHBT 'is', maar de oplossing daarvoor is niet om, zoals in de genoemde gevallen, nogal specifieke definities te hanteren. Het ligt veel meer voor de hand om, zoals Middelkoop suggereert, in zulke gevallen primair te onderzoeken of de vreemdeling in het land van herkomst als LHBT zou worden beschouwd. Gezien het belang van een toegedichte vervolgingsgrond (artikel 3.37 lid 2 VV) is dat evenzeer relevant.⁴⁷

Een asielzoeker kan ongeloofwaardig worden gevonden omdat hij ontwijkende antwoorden geeft op vragen over seksuele handelingen die zo gedetailleerd zijn dat ze pornografisch worden.⁴⁸ In het aangehaalde voorbeeld werden vragen gesteld die zo gênant waren dat velen daar ontwijkend op hadden geantwoord – helemaal als het gesprek zou plaatsvinden in een formele context en met behulp van een tolk. Onze suggestie is om als beleid te formuleren dat over seksuele handelingen geen gedetailleerde vragen worden gesteld. De posities en strekkingen die zo aan het licht gebracht zouden kunnen worden zijn immers volmaakt irrelevant voor het asielrecht, en kunnen bij de asielzoeker een schuwheid veroorzaken die in

40 Louis Middelkoop: Geloofwaardigheidskwesties rond homoseksuelen in de Nederlandse asielprocedure, *Asiel- en Migrantenrecht* 2010, p. 508-515, op p. 509.

41 Overigens ontvangt het COC de laatste tijd signalen over regelrecht homofobe tolken die sommige delen van het nader gehoor opzettelijk niet of verkeerd vertalen.

42 Rb. 's-Gravenhage zp Almelo 19 januari 2012, Awb 11/27836. Vgl. Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 29 september 2009, JV 2010/20, noot Jansen; Middelkoop 2010, p. 511-512 geeft citaten uit het nader gehoor in deze zaak; Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 9 maart 2010, Awb 10/6920.

43 Voornemen d.d. 25 januari 2011, nr. 0607-27-04150.

44 Laurie Berg en Jenni Millbank: Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants, in *Journal of Refugee Studies* 2009, p. 195-223. Vgl. ook UNHCR's Summary Conclusion 17: 'A superficial understanding of what it means to be LGBTI as well as an absence of cross-cultural understandings of sexuality and gender can lead to negative credibility determinations. A lack of appreciation of the difficulty claimants have in discussing their experiences around sexual orientation or gender identity,

especially when they have endured SGBV, can result in important elements of the claim being overlooked.' UN High Commissioner for Refugees, *Summary Conclusions: Asylum-Seekers and Refugees Seeking Protection on Account of their Sexual Orientation and Gender Identity*, November 2010, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cff99a42.html>.

45 Rb. 's-Gravenhage zp Groningen, 3 september 2010, Awb 10/6506. Vgl. Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 8 december 2009, LJN: BK7528, hierover Middelkoop 2010, p. 510, ABRvS 13 januari 2012, 201000243/1/V3, JV 2012/118, noot Spijkerboer.

46 Rb. 's-Gravenhage 4 november 2009, Awb 09/32210, gevolgd door Rb. 's-Gravenhage zp Arnhem 30 december 2010, Awb 10/14637; vgl. hierover Middelkoop 2010, p. 510.

47 Vgl. Vc C2/2.10.2: 'Ook wordt erop gewezen dat ook indien de asielzoeker niet daadwerkelijk homoseksueel is, maar het geloofwaardig is dat de autoriteiten hem of haar als zodanig beschouwen en het aannemelijk is dat vervolging plaatsvindt of zal vinden, de asielzoeker eveneens is te beschouwen als verdragsvluchteling.'

48 Middelkoop 2010, p. 511 citeert een nader gehoor. De beschikking waarin tot ongeloofwaardigheid werd geconcludeerd werd vernietigd, Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 8 december 2009, LJN: BK7528, maar drie jaar later kreeg de minister alsnog gelijk: ABRvS 13 januari 2012, 201000243/1/V3, JV 2012/118, noot Spijkerboer.

de context van het nader gehoor erg problematisch is. Als de asielzoeker uit zichzelf dergelijke details begint te vertellen, zou de hoorderwerker moeten zeggen dat deze informatie niet nodig is voor de beslissing.⁴⁹

Natuurlijk kan het feit dat iemand pas later vermeldt homoseksueel te zijn een rol spelen bij de geloofwaardigheidsbeoordeling. Maar het komt voor dat een latere verklaring ongeloofwaardig wordt bevonden om het enkele feit dat zij pas later wordt afgelegd. Op die manier wordt het zelfde effect bereikt als met toepassing van artikel 4:6 Awb. In een zaak waarin een Iraakse asielzoeker bij de correcties en aanvullingen in de eerste asielzaak alsnog melding maakte van zijn homoseksualiteit werd daar ook geen acht op geslagen, omdat hij dat al tijdens het nader gehoor had kunnen melden.⁵⁰ Ook in deze zaak werd een door de asielzoeker ingesteld hoger beroep ongemotiveerd verworpen.⁵¹ Dat is opmerkelijk, omdat de enige reden die wordt gegeven voor de stelling dat de asielzoeker niet aanneemelijk heeft gemaakt homo te zijn is dat hij dit pas bij de aanvullingen en correcties heeft verklaard. Er wordt een sluitende verklaring geëist voor deze late verklaring, in bewoordingen die vrijwel gelijk zijn aan de bewoordingen die de Afdeling gebruikt in de *ne bis in idem*-context. En, hoewel het formeel over de geloofwaardigheid van de latere verklaring gaat, verwijst de rechtbank naar een Afdelingsuitspraak die inderdaad in de *ne bis in idem*-context is gedaan.⁵² In feite wordt op deze manier de fatale termijn voor het vermelden van seksuele oriëntatie of genderidentiteit (en, ruimer, voor elk relevant feit) nog gelegd vóór het moment van de beschikking, namelijk op het moment dat het voornemen om de asielaanvraag af te wijzen wordt uitgebracht.

We zijn geen zaken tegengekomen waarin wordt betwijfeld of een vreemdeling transgender is. Dat heeft er ongetwijfeld mee te maken dat dit in Nederland in de praktijk als een louter medische kwestie wordt beschouwd. De gedachte dat iemand alleen transgender is als hij of zij een geslachtsveranderende operatie wil ondergaan (waarmee de kwestie geheel binnen de medische professie valt) is overigens (ook juridisch bijna) achterhaald.⁵³ Wij zijn van mening dat bij het beoordelen van de

geloofwaardigheid van een gestelde genderidentiteit in beginsel uitgegaan moet worden van de verklaring van de asielzoeker zelf, in plaats van de beoordeling van de geloofwaardigheid te baseren op medische gegevens.⁵⁴ Over het afkeuren van medisch bewijs van een bepaalde seksuele voorkeur bestaat in Nederland consensus en de positie van transgenders lijkt ons principieel niet verschillend van die van LHB's.⁵⁵

Uit het Fleeing Homophobia-onderzoek bleek dat geloofwaardigheidsbeoordeling in LHB (in transzaken ligt de kwestie anders, zie boven) asielzaken erg normatief is. We zagen drie conglomeraten aan stereotypen. Ten eerste worden LHB's als gemankeerde mannen en vrouwen gezien: homomannen willen niet in het leger, LHB's hebben geen kinderen, ze zijn promiscue. In de Nederlandse praktijk kwamen we dit minder tegen dan in sommige andere Europese landen, hoewel we de veronderstelling van promiscuïteit wel zijn tegengekomen.⁵⁶ Een tweede conglomeraat aan stereotypen gaat uit van de veronderstelling dat LHB's een samenhangende groep zijn: ze weten openbare ontmoetingsplekken te vinden, kennen symbolen, hebben zich verdiept in strafwetgeving en religieuze verboden. Dit kwamen we zeker tegen, net als de derde groep stereotypen, die gaat over coming out. In verband met de beoordeling van hun geloofwaardigheid worden LHB's verondersteld een bepaald psychologisch proces te hebben door-emaakt, waar aarzeling, schuldgevoelens en uiteindelijk een ondubbelzinnige seksuele oriëntatie aan te pas komen.

Deze stereotypen zijn impliciet gebaseerd op de veronderstelling van heteroseksualiteit als de norm. Afwijking van die norm wordt geacht tot gevoelens van onzekerheid en vertwijfeling te leiden, die alleen overwonnen kunnen worden door een seksuele identiteit aan te nemen die even duidelijk is als heteroseksualiteit geacht wordt te zijn. De afwijkende seksuele identiteit van lesbiennes en homoseksuelen wordt verondersteld stabiel en geruststellend marginaal te zijn. Transgenders zijn in dit wereldbeeld goed te begrijpen als medische gevallen die door een medische ingreep in het normale heteroseksuele systeem kunnen worden ingepast. Biseksuelen moeten gewoon maar eens een besluit nemen, bij gebreke waarvan de beslissingspraktijk dat wel voor ze doet, door ze ofwel als lesbische vrouwen of homoseksuele mannen aan te merken, ofwel als hetero's die niks te vrezen hebben. Onduidelijke gevallen, zoals mensen die seks hebben met mensen van het zelfde geslacht zonder in dit overzichtelijke wereldbeeld te passen, worden niet begrepen en daarom niet geloofd.

Natuurlijk hoeft niet elke asielzoeker die beweert lesbisch, homoseksueel, biseksueel of transgender te zijn op haar of

49 Vgl. United States Bureau of Citizenship and Immigration Services, *Guidance for Adjudicating Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender and Intersex (LGBTI) Refugee and Asylum Claims*, 27 December 2011, p. 34: 'The applicant's specific sexual practices are not relevant to the claim for asylum or refugee status. Therefore, asking questions about 'what he or she does in bed' is never appropriate. If the applicant begins to volunteer such information, you should politely tell him or her that you do not need to hear these intimate details in order to fairly evaluate the claim.' <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f269cd72.html>; Volker Türk wijst op 'the over-emphasis by some decision-makers on sexual acts rather than on sexual orientation as an identity. Not only can it lead to intrusive and humiliating questioning about one's sexual life, it also overlooks the fact that LGBTI people are often persecuted because of the threat they represent to prevailing social and cultural mores.' UN High Commissioner for Refugees, 'Ensuring Protection to LGBTI Persons of Concern': Keynote Address by Volker Türk, Director of International Protection, UNHCR Headquarters, 20 september 2012, zie: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/505c14152.html>.

50 Rb. 's-Gravenhage 24 juni 2009, Awb 09/5070 (Irak), www.raadvanstate.nl. Vgl. Rb. 's-Gravenhage 20 september 2009, Awb 09/38377; 09/38375.

51 ABRvS 15 september 2009, 200905386/1/V2, www.raadvanstate.nl.

52 Namelijk ABRvS 1 augustus 2002, 200905386/1/V2, niet gepubliceerd.

53 Zie o.m. Council of Europe's High Commissioner for Human Rights, *Issue Paper (2009)2 on Human Rights and Gender Identity*, 29 July 2009; Human Rights Watch: *Controlling Bodies, Denying Identities: Human Rights Violations against Trans People in the Netherlands*, 13 september 2011, en het wetsvoorstel dat de ministerraad onlangs naar de Tweede kamer stuurde om artikel 1:28 BW te wijzigen, zodat transgenders de geslachtsaanduiding in hun paspoort kunnen wijzigen zonder dat daarvoor nog langer een geslachts-

aanpassende behandeling vereist is; zie <http://www.rijksoverheid.nl/ministeries/venj/nieuws/2012/08/24/wetsvoorstel-transgenders-naar-tweede-kamer.html>.

54 Vgl. ook UN High Commissioner for Refugees: *UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity*, 21 november 2008, par. 35: 'Self-identification as LGBT should be taken as an indication of the individual's sexual orientation. While some applicants will be able to provide proof of their LGBT status, for instance through witness statements, photographs or other documentary evidence, they do not need to document activities in the country of origin indicating their different sexual orientation or gender identity. Where the applicant is unable to provide evidence as to his or her sexual orientation, and/or there is a lack of sufficiently specific country of origin information, the decision-maker will have to rely on that person's testimony alone. If the applicant's account appears credible, he or she should, unless there are good reasons to the contrary, be given the benefit of the doubt.'

55 Zie hierover uitgebreider het Fleeing Homophobia rapport pagina 49-53.

56 Rb. 's-Gravenhage 3 september 2010, Awb 10/6506.

zijn woord te worden geloofd. En zeker: geloofwaardigheidsbeoordeling is erg moeilijk. Maar de manier waarop dat in de Europese praktijk, en ook in Nederland, gebeurt, zegt aanmerkelijk meer over de dominante opvattingen over seksuele oriëntatie en genderidentiteit dan over de geloofwaardigheid van de asielzoekers wier aanvragen worden beoordeeld. Dat kan beter, en daar zijn ook genoeg concrete suggesties

voor gedaan.⁵⁷ De praktijk - die wij in sommige Europese landen aantreffen - waarbij de seksuele voorkeur van een asielzoeker wordt beoordeeld door een externe 'deskundige', raden wij af.⁵⁸ De beoordeling van de geloofwaardigheid van een gestelde

Het is van groot belang dat er niet een checklist wordt afgewerkt, maar dat de informatie door middel van open vragen aan het licht komt.

homoseksuele voorkeur verschilt in principe niet van de beoordeling van de geloofwaardigheid van andere aspecten van het relaas en behoort daarom ons inziens tot de taak van de IND. Het is hierbij van groot belang dat er in het gehoor niet een checklist wordt afgewerkt, maar dat de informatie door middel van open vragen aan het licht komt. Zo kan bijvoorbeeld gevraagd worden naar het moment waarop de asielzoeker zich bewust werd van haar of zijn seksuele voorkeur, of deze ontdekking werd gedeeld met vrienden en familie, en zo ja, wat daarop hun reactie was. Daarnaast moet op de juiste manier gebruik gemaakt worden van beschikbare landeninformatie met betrekking tot de situatie van LHBT's in het land van herkomst. Maar als dergelijke informatie ontbreekt, moet niet te snel geconcludeerd worden dat dan in dat land van vervolging wel geen sprake zal zijn.⁵⁹

Ook zouden Nederlandse hoor- en beslismedewerkers getraind moeten worden zodat ze zich meer bewust worden van het risico dat ze vooroordelen gebruiken die ongeschikt zijn om geloofwaardigheid mee te beoordelen. Trainingen zoals die bestaan voor het onderwijs en de medische wereld kunnen hiervoor als uitgangspunt worden genomen.⁶⁰ Advocaten raden we aan in zaken van LHBT asielzoekers steeds alert te zijn op de mogelijkheid dat de argumentatie in de beschikking berust op stereotype vooronderstellingen.

Double binds

Het discretie-vereiste lijkt wel een permanent muterend griepvirus dat, als tegen de ene variant een medicijn is gevonden, in een nieuwe variant de kop weer opsteekt. Wordt het afgeschaft, dan duikt een variant op die aan het begrip coming out een geheel nieuwe en zeer beperkte inhoud geeft: als homo's een seksuele relatie hebben is dat in de ogen van de minister en de Afdeling voldoende om te spreken van een betekenisvolle invulling van hun seksuele identiteit. De kern van zulke argumenten is dat de asielzoeker zowel te open als niet open genoeg is over zijn of haar seksuele voorkeur. Immers, van de asielzoeker wordt gevergd om homoseksualiteit verborgen te

houden voor de sociale omgeving, zodat er geen problemen van zullen komen. Tegelijkertijd wordt tegengeworpen dat de asielzoeker voor vertrek niet zo openlijk is geweest dat er al vervolging dreigt. Er dreigde geen vervolging (daarvoor leefde de asielzoeker te verborgen) en er dreigt ook in de toekomst geen vervolging (daarom moet de asielzoeker zijn of haar homoseksualiteit verbergen).

Er is sprake van een double bind: homo- en biseksuele asielzoekers valt altijd wel iets tegen te werpen: was toch opener geweest, of juist: wees niet zo open.⁶¹

Liberaal beleidsregels (zoals het Nederlandse beleid dat Iraanse en Iraakse LHBT's asiel krijgen) leiden tot een sterkere nadruk op geloofwaardigheid - of beter: op ongeloofwaardigheid. Dat verschijnsel is breder signaleerd; in Australië deed het zich voor na de afschaffing van het discretie-vereiste.⁶² Op het punt van geloofwaardigheid zie we een tweede double bind. Seksuele voorkeur wordt soms geacht een kwestie van biologie te zijn ('seksuele geaardheid'), en soms een kwestie van gedrag ('seksuele voorkeur'). Zowel in de homobeweging als daarbuiten worden beide veronderstellingen gebruikt. Deze onoplosbare dubbelzinnigheid zien we terug in de beslisspraktijk: we geloven niet dat je homo bent want je hebt alleen maar handelingen gepleegd (zonder de bijbehorende geaardheid), of we vinden je geen heuse homo, en daar gaat het om want je hebt alleen maar homoseksuele gevoelens (zonder de bijbehorende handelingen).⁶³

In de praktijk met betrekking tot een late coming out komen we een volgende double bind tegen. In de context van geloofwaardigheidsbeoordeling zagen we dat asielzoekers geacht worden een aantal fasen te hebben doorgemaakt, waar schuldgevoelens deel van uitmaken. Als asielzoekers geen problemen hebben met hun seksuele oriëntatie, dan wordt dat - zeker van moslims - niet aannemelijk gevonden. Ze worden geconfronteerd met Nederlandse ideeën over seksuele ontwikkeling, vermengd met ideeën over hoe extra problematisch die bij mos-

57 Zie, naast het *Fleeing Homophobia* rapport p. 47-63, Nicole LaViolette, 'Sexual Orientation and the Refugee Determination Process: Questioning a Claimant about their Membership in the Particular Social Group', Canadian Immigration and Refugee Board, 2004; UN High Commissioner for Refugees, *Working with Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender & Intersex Persons in Forced Displacement*, 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e6073972.html> [accessed 3 April 2012]; United States Bureau of Citizenship and Immigration Services, *Guidance for Adjudicating Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender and Intersex (LGBTI) Refugee and Asylum Claims*, 27 December 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f269cd72.html>.

58 Zie *Fleeing Homophobia* p. 49-53.

59 Zie over het gebruik van landeninformatie in LHBT-zaken verder het *Fleeing Homophobia* rapport p. 71-76; Nicole LaViolette, 'Independent Human Rights Documentation and Sexual Minorities: An Ongoing Challenge for the Canadian Refugee Determination Process', *International Journal of Human Rights* 2009-13, p. 437-76.

60 COC Nederland is onlangs het project 'Pink Solutions' gestart, dat beoogt tot een LHBT-sensitievare asielpraktijk te komen, onder meer door middel van het ontwikkelen van specifieke trainingen voor IND-medewerkers.

61 Vgl. Eve Kosofsky Sedgwick: *Epistemology of the Closet*, Updated with a New Preface, University of California Press, Berkeley etc. 2008, p. 69-70.

62 Jenni Millbank, 'From Discretion to Disbelief, Recent Trends in Refugee Determinations on the Basis of Sexual Orientation in Australia and the United Kingdom', *International Journal of Human Rights*, Vol. 13, No. 2/3, 2009.

63 Vgl. Sedgwick 2008, 40-43 en 84-85.

lims pleegt te verlopen.⁶⁴ Maar als asielzoekers melden dat ze juist wel moeite hadden met hun seksuele voorkeur, en er om die reden niet meteen na aankomst in Nederland over konden verklaren, is het ook weer niet goed. Dan worden ze geconfronteerd met de notie van het coherente seksuele subject. Wij worden geacht een duidelijke seksuele voorkeur te hebben, en we worden – op het babbelzuchtige af – geacht steeds bereid te zijn die aan anderen kenbaar te maken.⁶⁵ Van asielzoekers uit homofobe landen die nooit eerder over hun seksuele voorkeur gesproken hebben, wordt verwacht dat zij direct bij binnenkomst in Nederland tegenover een wildvreemde ambtenaar volledig uit de kast komen. Asielzoekers die niet op het enige juiste moment blijk hebben gegeven van die bereidheid tot spreken wordt het *ne bis in idem*-beginsel voor de voeten geworpen ('dat had u maar eerder moeten zeggen').

We nemen dit heel concreet waar. Een Pakistaanse jongeman had geen innerlijke strijd geleverd en geen proces van 'uit de kast komen' doorgemaakt en dat werd hem tegengeworpen.⁶⁶ In zaken waarin dit wél speelt, met name wanneer een 'coming out' als nieuw feit in een latere procedure wordt ingebracht, is er echter vaak sprake van een gebrek aan begrip voor zo'n innerlijke strijd en hiermee samenhangende processen. Zo oordeelde de Afdeling in 2006 in de zaak van een Somalische jongeman dat 'uit zijn verklaringen kan worden afgeleid dat hij zich altijd bewust is geweest van zijn geaardheid. Dat de 'coming-out' nu pas plaatsvindt, doet er niet aan af dat de vreemdeling eerder gewag had moeten maken van zijn geaardheid'.⁶⁷

kunnen afwijzen. De tegenstrijdige noties dat, bijvoorbeeld, mensen met een niet dominante seksualiteit dat tijdig moeten laten merken (je had wel eens eerder mogen zeggen dat je homo was), en dat we daarmee niet te koop moeten lopen (je hoeft het heus niet de hele tijd rond te bazuinen hoor) zijn niet specifiek voor de asielcontext. Het gaat om double binds die kenmerkend zijn voor de manier waarop in Westerse samenlevingen met seksuele oriëntatie en genderidentiteit wordt omgegaan.⁶⁸

De juridische problemen die we hierboven in kaart brachten zijn deel van deze bredere manier van denken over seksualiteit. Het gaat niet om juridische ongerechtigheden die te lijf kunnen worden gegaan met het juiste juridische instrumentarium. Dat valt ook daadwerkelijk waar te nemen, bijvoorbeeld in de telkens nieuwe mutaties van het discretie-virus. Uitstekende juridische analyses en scherpe argumenten zijn zeker nodig. Maar ze hebben alleen zin als ze de manier waarop over seksualiteit wordt gedacht en gesproken aan de kaak stellen. Wat we zien in het seksualiteitsdiscours in het asielrecht is dat de vermeende verlichte omgang van Nederland (en andere Westerse landen) met seksuele oriëntatie en genderidentiteit een dun vernislaagje is. Zodra er wat meer op het spel staat dan een botenocht door de grachten van Amsterdam, is er enorme steun voor de gedachte dat het verbieden van homoseksualiteit best meevalt. Het idee dat het geheim houden van een afwijkende seksuele identiteit best geveerd kan worden is zo diep geworteld dat het telkens opnieuw de kop opsteekt. En hoe een echte homo zijn 'geaardheid' betekenisvol invult – dat maakt de Nederlandse overheid wel voor je uit. De

Homo- en biseksuele asielzoekers valt altijd wel iets tegen te werpen: was toch opener geweest, of juist: wees niet zo open.

Dat asielzoekers worden geconfronteerd met conflicterende eisen is niet specifiek voor lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender asielzoekers. Ook met betrekking tot vrouwelijke asielzoekers werd al geconstateerd dat zij te emotioneel/niet emotioneel genoeg zijn; dat hun handelingen niet relevant zijn omdat ze vrijwillig zijn, of juist onvrijwillig; dat geweld tegen hen niet telt omdat het willekeurig was, of juist rationeel; ze wilden alleen maar hun kinderen beschermen, of ze hadden hun kinderen verwaarloosd.⁶⁹ Voor andere groepen asielzoekers vallen vergelijkbare analyses te maken. Het is dus niet specifiek voor LHBT asielzoekers dat ze met overlappende double binds worden geconfronteerd. Maar de inhoud van de double binds is wel specifiek voor deze groep.

Aan de andere kant zou het onjuist zijn te veronderstellen dat de double binds waarmee LHBT asielzoekers worden geconfronteerd speciaal zijn bedacht om asielverzoeken mee te

vrijheid en autonomie die de Nederlandse overheid lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender medeburgers schoorvoetend heeft toegestaan, blijkt als een luxe-artikel te worden beschouwd. Strafbarestelling van homoseksuele handelingen – ach. Van mensen eisen dat ze hun leven lang in de kast zitten – nou ja. Mensen die zich niet stante pede bevrijd gedragen en schromen hun seksuele voorkeur met een ambtenaar te delen – wel, kom aan. En mensen die zich echt autonoom gedragen door zich niet naar onze hokjesgeest te voegen (een man die al jaren een relatie met een man heeft maar zichzelf geen homo noemt) – ach kom nou toch. In asielzaken van lesbische, homoseksuele, biseksuele en transgender asielzaken loop je niet alleen op tegen aanvechtbare toepassing van rechtsregels, maar ook tegen de heersende normen en de door bestuur en rechterlijke macht gehanteerde opvattingen over seksualiteit. Die zijn bij nader inzien aanmerkelijk minder bevrijd dan je bij oppervlakkige beschouwing zou vermoeden.

64 Laurie Berg en Jenni Millbank: Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants, in *Journal of Refugee Studies* 2009, p. 195-223.

65 Michel Foucault, *Histoire de la sexualité I: La Volonté de savoir*, Gallimard, Parijs 1976.

66 Rb. 's-Gravenhage zp Haarlem 29 september 2009, JV 2010/20, noot Jansen.

67 ABRvS (MK), 14 april 2006, 200601113/1, ve06000557.

68 Thomas Spijkerboer: *Gender and Refugee Status*, Ashgate, Aldershot 2000, p. 45-147.

69 Zie uitgebreid bijv. het klassieke boek van Sedgwick.